

Beim Geld hört die Freundschaft auf!

Gastautor

2016-02-17T09:31:31

Gesetzgeber und völkerrechtliche Verträge

von [ROBERT FRAU](#)



Dem

Steuergesetzgeber steht es frei, innerstaatlich von Doppelbesteuerungsabkommen abzuweichen, so das Bundesverfassungsgericht in einem [Beschluss von Dezember 2015](#), der letzten Freitag veröffentlicht wurde. Damit darf der Steuergesetzgeber eine Steuer erheben, auf deren Erhebung Deutschland in einem DBA eigentlich verzichtet hat. Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes hört damit auf, sobald es um's Geld geht. Die Entscheidung hat über das Steuerrecht hinaus verfassungsrechtliche Bedeutung, die im Folgenden analysiert wird.

Fairerweise muss man sagen, dass das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidung nicht auf finanzielle Erwägungen stützt. Entscheidend ist vielmehr das hergebrachte Verständnis zum Verhältnis des Verfassungsrechts zum Völkerrecht, das deutlich dualistisch determiniert ist. Dem Bundesverfassungsgericht ist in seiner Argumentation weitestgehend zuzustimmen. Einzig dass das Gericht die Chance verpasst hat, das „Staatsrecht III“ für das 21. Jahrhundert anzupassen, ist zu bedauern. Auch das dahingehende Sondervotum der Richterin König überzeugt im Ergebnis leider nicht.

Der Bundesfinanzhof legt vor...

Anlass für die Entscheidung war ein Normenkontrollantrag des Bundesfinanzhofs. Dieser hatte in einer vielbeachteten Entscheidung die Auffassung vertreten, dass der Gesetzgeber an einmal ratifizierte völkerrechtliche Verträge gebunden sei. Insbesondere sei es dem Steuergesetzgeber verwehrt, Steuern in Widerspruch zu Doppelbesteuerungsabkommen zu erheben.

Der Bundesfinanzhof stützte seinen Antrag auf die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, die eine solche Bindung gebiete. Dass der Bundesfinanzhof die verfassungsrechtliche Lage im Allgemeinen und die Völkerrechtsfreundlichkeit im Besonderen missverstanden hat, ist bereits [anderswo](#) dargelegt worden und nunmehr auch vom Bundesverfassungsgericht bestätigt worden.

...und das Bundesverfassungsgericht rückt zurecht

Dieser Ansicht erteilt das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss eine klare Absage, der zuzustimmen ist.

Entscheidend, wenn auch zum ganz großen Teil nicht neu, sind die Ausführungen zur Begründetheit der Vorlage. Das Bundesverfassungsgericht hält an seiner dualistischen Auffassung fest und bestätigt, dass völkerrechtliche Verträge den Rang einfachen Bundesrechts genießen. Weder der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit noch das Rechtsstaatsprinzip ändern daran etwas. Vielmehr richten sich innerstaatliche Wirksamkeit, Anwendbarkeit und Kollisionsfälle nach dem deutschen Verfassungsrecht. Die Konsequenz ist klar und wird vom Bundesverfassungsgericht explizit erläutert:

„Hängen Wirksamkeit und Anwendbarkeit von Völkerrecht innerhalb der deutschen Rechtsordnung von den Vorgaben des Grundgesetzes ab, so können sie durch die Verfassung auch begrenzt werden, mit der Folge, dass es zu einem Auseinanderfallen von innerstaatlich wirksamem Recht und völkerrechtlichen Verpflichtungen kommen kann.“ (Rn. 36).

Lex posterior, lex specialis und pacta sunt servanda

Die Begründung des Gerichts ist überzeugend: Das Grundgesetz sieht mit Art. 25, 59 Abs. 2 GG ein ausdifferenziertes System zur Übernahme des Völkerrechts in die deutsche Rechtsordnung vor. Da das Verfassungsrecht völkerrechtlichen Verträgen den Rang einfachen Bundesrechts zuweist, gelten die üblichen Kollisionsregeln, insb. *lex posterior derogat legi priori* und *lex specialis derogat legi generali*.

Vor allem der Grundsatz *pacta sunt servanda* ändert nichts an deren Anwendbarkeit.

Etwas einfach macht es sich das Gericht, wenn es den Grundsatz *pacta sunt servanda* mit der Begründung vom Tisch wischt, dass dem Grundsatz nichts über die innerstaatliche Geltung und den Rang völkerrechtlicher Verträge entnommen werden kann (Rn. 47). Im Ergebnis ist dies richtig. Allerdings fokussiert sich die wissenschaftliche Diskussion u.a. auch auf diesen Grundsatz. Es hätte sich angeboten, die Bedenken etwas fundierter zurückzuweisen.

Richtigerweise (und wie vom Bundesverfassungsgericht bereits früher begründet), verleiht der Grundsatz den Vorschriften eines völkerrechtlichen Vertrags innerstaatlich keinen höheren Rang, als dies von Art. 25, 59 Abs. 2 GG vorgesehen ist. Dieser Grundsatz ist nicht geeignet, das Verfassungsrecht zu modifizieren. Darüber hinaus betrifft der Grundsatz auch nicht die konkreten Vorschriften eines

konkreten Vertrags, sondern regelt das Verhältnis der Vertragsparteien zueinander: Er betrifft das Recht der Verträge, nicht das Recht des Vertrags.

Im Ergebnis weist das Bundesverfassungsgericht die Ansicht zurück, wonach die Ratifikation eines Vertrages jeden späteren Gesetzgeber an diesen Vertrag bindet (Rn. 52 ff.). Zu Recht zieht das Gericht die unterschiedlichen Rechtsbindungen in Art. 20 Abs. 3 GG heran. Aus Gewaltenteilungssicht spielt die Tatsache, dass das Parlament einen völkerrechtlichen Vertrag nicht kündigen kann, eine bedeutende Rolle. Auch hier ist dem Verfassungsgericht zuzustimmen. Dem Rechtsstaatsprinzip ist Rechnung getragen dadurch, dass der Gesetzgeber nach Art. 20 Abs. 3 GG an die Verfassung gebunden ist und nicht an einfaches Recht – dem widerspräche eine Bindung des Gesetzgebers an völkerrechtliche Verträge im Rang einfachen Bundesrechts.

Die frühere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Der Bundesfinanzhof hatte der Görgülü-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts das Gebot für den Gesetzgeber entnommen, sich völkervertragstreu zu verhalten. Das Bundesverfassungsgericht weist diese Lesart der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zurück und betont, dass das der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit keine verfassungsrechtliche Pflicht zur uneingeschränkten Befolgung aller völkerrechtlichen Verträge beinhalte, sondern vielmehr als Auslegungshilfe heranzuziehen sei (Rn. 67, 70).

Das Gericht verweist auf die Reichskonkordatentscheidung von 1957. Schon damals konnte das Bundesverfassungsgericht aus dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit keine Pflicht zur unbedingten Beachtung des Völkerrechts ableiten. Vielmehr stellte es fest,

„daß das Grundgesetz in seiner Völkerrechtsfreundlichkeit nicht so weit geht, die Einhaltung bestehender völkerrechtlicher Verträge durch eine Bindung des Gesetzgebers an das ihnen entsprechende Recht zu sichern. Weder zugunsten von Verträgen, deren Gegenstand der Bundesgesetzgebung unterliegt, noch zugunsten von Landesverträgen, deren Gegenstand nach dem Grundgesetz der Landesgesetzgebung unterliegt, erachtet das Grundgesetz eine verfassungsrechtliche Bindung der Gesetzgebung an das Vertragsrecht für erforderlich. Das Grundgesetz überläßt die Erfüllung der bestehenden völkerrechtlichen Vertragspflichten der Verantwortung des zuständigen Gesetzgebers. [...] Besondere vertragliche Vereinbarungen, auch wenn sie objektives Recht setzen, genießen diese Vorrangstellung nicht. Der Gesetzgeber hat also die Verfügungsmacht über den Rechtsbestand auch dort, wo eine vertragliche Bindung besteht, sofern sie nicht allgemeine Völkerrechtssätze zum Gegenstand hat.“

Richtigerweise wiederholt das Gericht, dass die Ansicht des Bundesfinanzhofs die von Art. 25, 59 Abs. 2 GG vorgesehene Differenzierung der Völkerrechtsquellen missachtet (Rn. 75).

Verpasste Chance? Ein Sondervotum als obiter dictum

Die Entscheidung überzeugt in der Herangehensweise im Allgemeinen und in der Argumentation im Besonderen. Bedauern kann man hingegen, dass das Bundesverfassungsgericht die Gelegenheit verstreichen lässt, das Staatsrecht III in einem obiter dictum der zunehmenden völkerrechtlichen Einbindung Deutschlands anzupassen. Immerhin hebt das Gericht hervor, dass sich die EMRK-Rechtsprechung nicht ohne Weiteres auf andere Konstellationen übertragen lässt (Rn. 76) – aber lässt sie sich überhaupt übertragen?

Diese verpasste Chance wird von der Bundesverfassungsrichterin Doris König aufgegriffen. Die Rechtsauffassung der Senatsmehrheit hält sie „in einer globalisierten Welt, in der die Staaten durch eine Vielzahl völkerrechtlicher Verträge in einem weiten Spektrum von Regelungsbereichen miteinander verflochten sind – für nicht (mehr) überzeugend“ (Abweichende Meinung Rn. 3).

König schlägt daher vor, der „rule of law“ Rechnung dadurch zu tragen, einen angemessenen Ausgleich zwischen Demokratieprinzip und Rechtsstaatsprinzip zu finden. Sie schlägt vor, in der Abwägung folgende Kriterien heranzuziehen:

„das mit dem späteren Gesetz verfolgte Regelungsziel und dessen Bedeutung für das Gemeinwohl, die Auswirkungen auf die Rechtsstellung der durch die völkerrechtliche Regelung begünstigten Individuen, die Dringlichkeit der abweichenden Regelung, die Möglichkeit des Rückgriffs auf zumutbare völkerrechtsgemäße Mittel zur Beendigung der völkerrechtlichen Bindung, wie etwa Abgabe einer interpretativen Erklärung, Kündigung oder Modifizierung des Vertrags, und die bei einem Völkerrechtsbruch im Raume stehenden Rechtsfolgen“ (Abweichende Meinung Rn. 8).

Der Richterin ist in ihrer Forderung zuzustimmen, den Gegebenheiten der globalisierten Welt Rechnung zu tragen. Es ist bedauerndswert, dass die Senatsmehrheit das Globalisierungsargument ignoriert. Der vorliegende Fall scheint klar zu machen, dass das Staatsrecht III updatebedürftig oder mindestens dafür geeignet erscheint.

Dem Sondervotum der Richterin kann der Autor jedoch leider weder im Ansatz noch in den Einzelheiten folgen. Bedingt durch die Kürze der abweichenden Meinung bleiben die Abwägungskriterien vage. Besser für eine Abwägung geeignet zu sein scheinen die Wertungen des Grundgesetzes. Es bietet sich daher an, bestimmten völkerrechtlichen Verträgen ähnliche Wirkungen beizumessen, wie der EMKR. Der Autor hat diesen Versuch [hier](#) und [hier](#) unternommen.

Würdigung

Das Bundesverfassungsgericht überzeugt mit seinem Beschluss nahezu vollständig. Der Beschluss ergeht auf solider dualistischer Grundlage, seine Argumente leuchten unmittelbar ein. Zur Verfassungsrechtslage lässt sich kaum etwas hinzufügen. Doris

König hat allerdings Recht mit ihrem Aufruf, die Realität des 21. Jahrhunderts ins Auge zu fassen.

Wahrscheinlich wird gerade die Tatsache, dass der Beschluss verfassungsrechtlich nichts Neues bringt, als nicht progressiv genug gewürdigt werden. Damit bleibt die Diskussion um die Wirkung völkerrechtlicher Verträge in der deutschen Rechtsordnung offen.

